BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 144/06

Verkündet am:
28. März 2007
Ermel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB § 315; AVBEltV § 4; EnWG § 10

a) § 315 BGB findet auf den anfänglich vereinbarten Strompreis auch dann keine unmittelbare Anwendung, wenn der Vertrag keine betragsmäßige Festlegung des geltenden Tarifs enthält, sondern sich die Preise für die Stromlieferungen aus den jeweiligen allgemeinen Tarifen für die Versorgung mit Elektrizität in Niederspannung ergeben (Abgrenzung zu BGHZ 164, 336 ff.).

b) Eine Strompreiskontrolle in entsprechender Anwendung des § 315 BGB scheidet aus, wenn der Stromkunde die Möglichkeit hat, Strom von einem anderen Anbieter seiner Wahl zu beziehen.

BGH, Urteil vom 28. März 2007 - VIII ZR 144/06 - LG Potsdam
AG Potsdam

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Februar 2007 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richter Dr. Wolst und Dr. Frellesen sowie die Richterinnen Hermanns und Dr. Hessel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam vom 15. Mai 2006 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Zahlung des Entgelts für von ihr im Zeitraum vom 1. Januar 2002 bis 6. November 2003 gelieferten Strom in Anspruch. Zwischen den Parteien bestand ein Stromlieferungsvertrag für die von dem Beklagten genutzte Verbrauchsstelle G. -Straße in B. . Der Beklagte wurde zunächst zu dem Tarif "local plus" beliefert. Mit Schreiben vom 8. April 2002 widersprach er der von der Klägerin angekündigten Erhöhung dieses Tarifs. Die Klägerin erklärte daraufhin in ihrem Antwortschreiben vom 15. April 2002, dass aufgrund des Widerspruchs gegen die Preiserhöhung der "local plus"-Vertrag zum 18. April 2002 ende, sie den Beklagten bis zum 30. April 2002 zu den alten Preisen weiterbeliefere und ab

dem 1. Mai 2002 zu ihrem Allgemeinen Tarif (local classic) versorgen werde. Der Beklagte bezog auch nach dem 1. Mai 2002 weiterhin Strom von der Klägerin.

2 Mit Schreiben vom 6. März und 17. Dezember 2003 stellte die Klägerin dem Beklagten den Stromverbrauch im Zeitraum vom 1. Januar bis 31. Dezember 2002 in Höhe von 942,43 € netto (1.093,22 € brutto) und für den Zeitraum vom 1. Januar bis 6. November 2003 in Höhe von 571,10 € netto (662,48 € brutto) in Rechnung. Dabei berechnete die Klägerin ab dem 1. Mai 2002 nicht mehr den Tarif "local plus", sondern den - hinsichtlich des Verbrauchspreises teureren - Tarif "local classic".

3 Die Klägerin hat den Beklagten auf Zahlung von insgesamt 1.579,39 € nebst Zinsen in Anspruch genommen. Der Betrag setzt sich wie folgt zusammen: 840,22 € aus der Rechnung vom 6. März 2003; 662,48 € aus der Rechnung vom 17. Dezember 2003; 10,22 € Mahnkosten für zwei Mahnungen sowie 66,47 € Kosten wegen eines von der Klägerin erteilten Auftrags zur Zählersperrung vom 5. April 2002.

4 Das Amtsgericht hat der Klage mit Ausnahme eines Betrages in Höhe von 5,22 € Mahnkosten stattgegeben. Die dagegen von dem Beklagten eingelegte Berufung hat das Landgericht - nach Klagerücknahme wegen eines Teilbetrages der Hauptforderung in Höhe von 37,31 € nebst anteiligen Zinsen - zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

I.

5 Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Zwischen den Parteien habe für die Verbrauchsstelle des Beklagten ein Stromlieferungsvertrag bestanden, aus dem der Klägerin ein Anspruch auf Ausgleich der streitgegenständlichen Rechnungen nebst den Sperrkosten zustehe. Die Rechnungen seien prüffähig. Sie enthielten alle wichtigen Angaben wie Zeitraum, Verbrauchsstelle, Zählernummer, Verbrauchsmenge und Einzelpreise.

6 Mit dem Einwand der Unbilligkeit der Stromtarife könne der Beklagte nicht durchdringen. Zwar bestehe insoweit nicht bereits ein Einwendungsausschluss nach § 30 Nr. 1 AVBEltV. Diese Bestimmung sei dahin auszulegen, dass er lediglich Einwände umfasse, die Rechen- und Ablesefehler oder andere Abrechnungsgrundlagen beträfen, nicht aber den Einwand der Unbilligkeit der Preisbestimmung, der die Leistungspflicht als solche berühre.

7 Die Voraussetzungen des § 315 Abs. 1 BGB lägen jedoch nicht vor. Der zwischen den Parteien bestehende Stromlieferungsvertrag enthalte hinsichtlich des vereinbarten Preises in § 4 der einschlägigen AVBEltV die Regelung, dass zu den jeweiligen allgemeinen Tarifen und Bedingungen zu liefern sei. Dabei handele es sich um von der Aufsichtsbehörde genehmigte Tarife, die erst nach öffentlicher Bekanntmachung wirksam würden. Ein vertraglich vereinbartes einseitiges Leistungsbestimmungsrecht sei dies nicht. Die Parteien hätten mit dem jeweils geltenden Tarif vertraglich bereits einen bestimmten Preis vereinbart, der lediglich für die Zukunft der Höhe nach noch nicht feststehe. Der Sache nach handele es sich zwar um ein Leistungsbestimmungsrecht, weil der Tarif ohne Mitwirkung des Tarifkunden vom Versorgungsunternehmen festgesetzt werde. Dies habe der Bundesgerichtshof in der Entscheidung vom 18. Oktober

2005 (KZR 36/04) für das Netznutzungsentgelt festgestellt. Nichts anderes gelte auch hier, da die Klägerin den Preis nach bestimmten Kriterien ohne Mitwirkung des Tarifkunden bestimme.

8 Eine analoge Anwendung des § 315 BGB komme aber gleichwohl nicht in Betracht. Denn die Monopolstellung der Stromversorgungsunternehmen, mit der die analoge Anwendung des § 315 BGB begründet worden sei, sei durch die Liberalisierung des Strommarktes im Jahr 1998 weggefallen, so dass für eine gerichtliche Kontrolle der (genehmigten) Tarife kein Raum sei. Der Beklagte habe die Möglichkeit gehabt, Strom von einem anderen Anbieter zu beziehen, und sei auf die Belieferung durch die Klägerin nicht angewiesen gewesen. § 315 BGB ermögliche keine allgemeine zivilrechtliche Preiskontrolle bei wirtschaftlichen Ungleichgewichtslagen. Der Beklagte könne die nach seiner Meinung überhöhten Preise kartellrechtlich überprüfen lassen.

II.

9 Das Berufungsurteil kann mit der gegebenen Begründung keinen Bestand haben.

10 1. Für den Zeitraum vom 1. Januar bis 30. April 2002 hat das Berufungsgericht den Anspruch der Klägerin auf Zahlung der geltend gemachten Entgelte für die Stromlieferungen allerdings im Ergebnis zu Recht bejaht. Zwischen den Parteien bestand ein Stromlieferungsvertrag, aus dem der Beklagte zur Zahlung der von der Klägerin geltend gemachten Entgelte für die Stromlieferungen verpflichtet ist (§ 433 Abs. 2 BGB). Eine Billigkeitsüberprüfung der Höhe des geltend gemachten Entgelts nach § 315 Abs. 3 BGB für den Zeitraum vom 1. Ja-

nuar bis 30. April 2002 scheidet aus, weil § 315 BGB insoweit weder unmittelbare noch entsprechende Anwendung findet.

11 a) Die unmittelbare Anwendung des § 315 BGB setzt voraus, dass die Parteien vereinbart haben, eine von ihnen solle die Leistung bestimmen (BGHZ 128, 54, 57). An dieser Voraussetzung fehlt es. Die Parteien haben nicht vereinbart, die Klägerin solle die Leistung einseitig - nach billigem Ermessen - bestimmen. Sie haben vielmehr konkret festgelegt, welche Leistung der Beklagte zu erbringen hat. Denn zwischen den Parteien war zunächst der von der Klägerin angebotene Tarif "local plus" vereinbart. Eine einseitige Leistungsbestimmung der Klägerin im Sinne von § 315 Abs. 1 BGB, die gemäß § 315 Abs. 3 BGB überprüft werden könnte, lag mithin von vornherein nicht vor.

12 Das Berufungsgericht geht bei seinen Ausführungen ohne konkrete Feststellungen zum Inhalt des zwischen den Parteien abgeschlossenen Stromlieferungsvertrags davon aus, dass der Vertrag keine betragsmäßige Festlegung des geltenden Tarifs enthielt, sondern sich die Preise für die Stromlieferung aus den jeweiligen, von der zuständigen Behörde genehmigten Allgemeinen Tarifen für die Versorgung mit Elektrizität in Niederspannung ergaben (vgl. § 10 Abs. 1 des hier anwendbaren Energiewirtschaftsgesetzes vom 24. April 1998, EnWG 1998, BGBl. I S. 730; § 4 Abs. 1 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Elektrizitätsversorgung von Tarifkunden vom 21. Juni 1979, AVBEltV, BGBl. I S. 684; [vgl. nunmehr § 36 Abs. 1 des Energiewirtschaftsgesetzes vom 7. Juli 2005, BGBl. I S. 1970; §§ 1 ff. der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Grundversorgung von Haushaltskunden und die Ersatzversorgung mit Elektrizität aus dem Niederspannungsnetz vom 26. Oktober 2006, StromGVV, BGBl. I S. 2391]; § 12 Bundestarifordnung Elektrizität vom 18. Dezember 1989, BTOElt, BGBl. I S. 2255). Ob es sich tatsächlich so verhält, kann hier dahingestellt bleiben.

13 Denn selbst wenn es sich bei dem Tarif "local plus" um den zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses geltenden Allgemeinen Tarif handeln sollte (§ 10 Abs. 1 EnWG 1998, § 4 Abs. 1 AVBEltV), wäre für eine Billigkeitsüberprüfung gemäß § 315 Abs. 3 BGB mangels einer einseitigen Leistungsbestimmung von vornherein kein Raum. Kommt zwischen dem Stromlieferungsunternehmen und dem Kunden - ob ausdrücklich oder konkludent durch Entnahme von Elektrizität aus einem Verteilungsnetz eines Versorgungsunternehmens (vgl. RGZ 111, 310, 312; BGHZ 115, 311, 314; Senatsurteil vom 30. April 2003 – VIII ZR 279/02, NJW 2003, 3131, unter II 1 a m.w.N.) - ein Stromlieferungsvertrag zu den jeweiligen allgemeinen Tarifen zustande, so ist der von dem Kunden zu zahlende Preis durch den zuvor von dem Stromversorgungsunternehmen gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 EnWG 1998 veröffentlichten Tarif eindeutig bestimmt und als solcher mit dem Abschluss des Vertrags zwischen den Parteien vereinbart.

14 Dem steht die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 18. Oktober 2005 (BGHZ 164, 336, 339 f.) nicht entgegen. In dem dort vom Kartellsenat entschiedenen Fall waren sich die Parteien darüber einig, dass ein Vertrag über die Nutzung des Stromverteilungsnetzes zu einem Preis zustande kommen sollte, von dem die Netzbetreiberin behauptete, sie habe ihn nach den Preisfindungsprinzipien der Verbändevereinbarung über Kriterien zur Bestimmung von Netznutzungsentgelten für elektrische Energie und über Prinzipien der Netznutzung vom 13. Dezember 2001 (BAnz Nr. 85b vom 8. Mai 2002; im folgenden Verbändevereinbarung Strom II plus) ermittelt, wobei sich die Durchleitungspetentin bei Vertragsabschluss vorbehalten hatte, die in Rechnung gestellten Entgelte im ganzen und in ihren einzelnen Bestandteilen energie- und kartellrechtlich überprüfen zu lassen. Die Netzbetreiberin sollte folglich nach der vertraglichen Vereinbarung berechtigt sein, das - auch anfänglich geltende - Netznutzungsentgelt nach der Verbändevereinbarung Strom II plus, insbesondere de-

ren Anlage 3, zu berechnen. Die Anlage 3 zur Verbändevereinbarung Strom II plus enthält Preisfindungsprinzipien für Netznutzungsentgelte. Die Preisbildung soll auf der Grundlage einer dort im einzelnen erläuterten kalkulatorischen Kosten- und Erlösrechnung, des handelsrechtlichen Jahresabschlusses bezogen auf die Bereiche Übertragung und Verteilung und die Übertragungs- und Verteilungspreise strukturell vergleichbarer Netzbetreiber erfolgen, ohne dass daraus indes wegen des bestehenden Tarifgestaltungsspielraums konkrete Preisvorgaben zu entnehmen wären (vgl. BGHZ 163, 282, 289). Daraus hat der Kartellsenat abgeleitet, dass der Netzbetreiberin auch hinsichtlich des anfänglich geltenden Preises ein Leistungsbestimmungsrecht eingeräumt werden sollte.

15 So liegt es hier nicht. Die Parteien haben - sofern die Annahmen des Landgerichts zur Anwendbarkeit von § 4 Abs. 1 AVBEltV vorliegend überhaupt zutreffen - anders als in dem der Entscheidung des Kartellsenats zugrunde liegenden Fall kein Berechnungsverfahren vereinbart. Es bestand bei Vertragsabschluss auch kein Streit über die richtige Ermittlung des Entgeltes auf dieser Grundlage. Die Parteien des vorliegenden Rechtsstreits haben sich vielmehr mit dem Abschluss des Versorgungsvertrags auf den zum Zeitpunkt der Vereinbarung geltenden, betragsmäßig bestimmten Tarif geeinigt. Der Preis stand als Bestandteil des Angebots der Klägerin bereits fest und wurde mit Vertragsschluss zum vereinbarten Preis (vgl. auch LG Karlsruhe, RdE 2006, 134, 135 mit zustimmender Anmerkung Topp; Ehricke, JZ 2005, 599, 601; aA Markert, RdE 2006, 137, 138; Hanau, ZIP 2006, 1281, 1282). Dass die Kalkulation, auf der das Vertragsangebot der Klägerin beruhte, dem Beklagten nicht bekannt und von ihm nicht beeinflussbar war, ändert daran grundsätzlich nichts. Dies ist bei Preisen in aller Regel der Fall und eröffnet den unmittelbaren Anwendungsbereich des § 315 BGB nicht (Bork, JZ 2006, 682, 683).

16 Anders mag es dagegen bei Preiserhöhungen liegen, die ein Versorgungsunternehmen im Rahmen eines bereits abgeschlossenen Vertrages gemäß § 4 Abs. 1, 2 AVBEltV vornimmt, weil diese einseitig in Ausübung eines gesetzlichen Leistungsänderungsrechts erfolgen. Darum geht es im vorliegenden Fall jedoch nicht.

17 b) § 315 BGB ist auf den anfänglich vereinbarten Strompreis auch nicht entsprechend anwendbar. Der Bundesgerichtshof geht allerdings in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass Tarife von Unternehmen, die mittels eines privatrechtlich ausgestalteten Benutzungsverhältnisses Leistungen der Daseinsvorsorge anbieten, auf deren Inanspruchnahme der andere Vertragsteil im Bedarfsfall angewiesen ist, nach billigem Ermessen festgesetzt werden müssen und einer Billigkeitskontrolle entsprechend § 315 Abs. 3 BGB unterworfen sind (vgl. BGHZ 73, 114, 116 zu Krankenhauspflegesätzen; BGH, Urteil vom 4. Dezember 1986 - VII ZR 77/86, WM 1987, 295, unter II 2 b zu Baukostenzuschüssen und Hausanschlusskosten gem. §§ 9 Abs. 4, 10 Abs. 5 AVBGasV; Urteil vom 28. Januar 1987 - VIII ZR 37/86, NJW 1987, 1622, unter II zu einem Fernwärmelieferungsvertrag; BGHZ 115, 311, 316 zu tariflichen Abwasserentgelten; BGH, Urteil vom 5. Juli 2005 - X ZR 60/04, NJW 2005, 2919, unter II 1 a; Urteil vom 21. September 2005 - VIII ZR 7/05, NJW-RR 2006, 133, unter II 1 zu Baukostenzuschüssen zur Wasserversorgung). Dies ist zum Teil aus der Monopolstellung des Versorgungsunternehmens hergeleitet worden, gilt aber auch für den Fall des Anschluss- und Benutzungszwangs (Senatsurteil vom 21. September 2005, aaO). Diese Rechtsprechung ist hier indessen nicht einschlägig. Einem Anschluss- oder Benutzungszwang unterlag der Beklagte hinsichtlich der Stromversorgung nicht. Nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts war der Beklagte auf die Belieferung durch die Klägerin auch nicht angewiesen, sondern hatte die Möglichkeit, Strom von einem anderen Anbieter seiner Wahl zu beziehen. Damit fehlt es - wie das Berufungsgericht zu-

treffend angenommen hat - an einer Monopolstellung der Klägerin als Grundlage einer entsprechenden Anwendung des § 315 BGB.

18 2. Soweit der Beklagte verurteilt worden ist, der Klägerin den ab dem 1. Mai 2002 bezogenen Strom nach dem Tarif "local classic" zu vergüten, fehlt es an tatsächlichen Feststellungen zu der Frage, woraus sich eine entsprechende Verpflichtung des Beklagten ergeben soll.

19 Auf der Grundlage seiner Feststellungen durfte das Berufungsgericht nicht von einer Beendigung des Stromlieferungsvertrages zu dem Tarif "local plus" zum 1. Mai 2002 und einem (konkludenten) Neuabschluss eines Vertrages zu dem Allgemeinen Tarif "local classic" ausgehen. Dem Schreiben des Beklagten vom 8. April 2002 lässt sich eine Kündigung des zwischen den Parteien bis dahin bestehenden Stromlieferungsvertrages zu dem Tarif "local plus" nicht entnehmen. Der Beklagte hat zwar der im Rahmen dieses Vertrages angekündigten Preiserhöhung widersprochen, aber keine Kündigung ausgesprochen. Auf welcher rechtlichen Grundlage die Klägerin sodann in ihrem Schreiben vom 15. April 2002 den Vertrag mit Wirkung vom 18. April 2002 für beendet erklärt hat, ist ungeklärt geblieben. Feststellungen dazu, ob der Klägerin nach dem Vertrag ein Kündigungsrecht zustand, fehlen.

20 Konnte die Änderungskündigung der Klägerin vom 15. April 2002 aber - was revisionsrechtlich zu unterstellen ist - mangels eines bestehenden Kündigungsrechts zum 18. oder 30. April 2002 keine Wirkung entfalten, durfte die Klägerin die weitere Abnahme von Strom durch den Beklagten auch nach dem 1. Mai 2002 nicht dahin verstehen, dass er ihr Angebot auf Abschluss eines neuen Vertrages zum Allgemeinen Tarif "local classic" ab dem 1. Mai 2002 annehme. Zwar nimmt nach ständiger Rechtsprechung (RGZ 111, 310, 312; BGHZ 115, 311, 314; Senatsurteil vom 30. April 2003, aaO, unter II 1 a m.w.N.)

derjenige, der aus einem Verteilungsnetz eines Versorgungsunternehmens Elektrizität, Gas, Wasser oder Fernwärme entnimmt, hierdurch das Angebot zum Abschluss eines entsprechenden Versorgungsvertrages konkludent an. Das gilt aber nicht, wenn zwischen den Parteien bereits ein ungekündigtes Vertragsverhältnis besteht, auf dessen Grundlage die betreffenden Versorgungsleistungen erbracht werden. Dem Schweigen des Beklagten auf das Schreiben vom 15. April 2002 sowie seiner weiteren Abnahme des Stroms kam unter diesen Umständen keine Erklärungsbedeutung zu.

III.

21 Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben. Der Rechtsstreit ist nicht zur Endentscheidung reif, da das Berufungsgericht keine ausreichenden Feststellungen zu der vertraglichen Grundlage und der Höhe des ab dem 1. Mai 2002 von dem Beklagten zu zahlenden Entgelts für die Stromlieferungen getroffen hat. Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben, und die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Im neuen Berufungsverfahren wird auch zu klären sein, welche vertraglichen Vereinbarungen im einzelnen zwischen den Parteien getroffen worden sind, insbesondere, ob zwischen der Klägerin und dem Beklagten ursprünglich ein Sonderkundenvertrag bestand, der nicht von vornherein der AVBEltV unterlag (vgl. dazu Büdenbender, Kommentar zum Energiewirtschaftsgesetz, 2003, § 10 Rdnr. 23 ff., § 11 Rdnr. 84; sowie die Gesetzesbegründung zu § 310 Abs. 2 BGB, BT-Drs. 14/6040, S. 160), oder ob der Be-

klagte tatsächlich - wie von dem Berufungsgericht angenommen - Tarifkunde im Sinne von § 10 Abs. 1 EnWG 1998 war.

Ball Dr. Wolst

RiBGH Dr. Frellesen ist krankheitshalber verhindert seine Unterschrift beizufügen.
Karlsruhe, 27.03.2007
Ball

Hermanns Dr. Hessel

Vorinstanzen:
AG Potsdam, Entscheidung vom 15.06.2005 - 33 C 433/04 -
LG Potsdam, Entscheidung vom 15.05.2006 - 3 S 147/05 -